Adsit Sancta, & indiuidua Trinitas: & illius luce ductus intellectus veritatem attingat.

IN PROCESSV EXCELLENTISSIMÆ D. DOMNÆ FRANCISCÆ DE PINOS ET FENOLLET, DVCISÆ DE YXAR, ET COmitisæ de Belchite.

SVPER CRIMINALI.

Por los Acusados.

EN nombre de la Excelentissima Señora Duquesa de Yxar, y Cõdesa de Belchite se echò vn pregon por el Teniente de Alcayde de la Villa de Belchite, *en* 31. *de Enero, año* 1649. prohibiendo el tirar ceniçadas, cominãdo pena de 30. reales, y tres dias de carcel a los que contrauiniessen. Los Iurados de dicha Villa, que oyeron el pregon mandaron echar otro, permitiendo el tirar ceniçadas sin pena alguna.

na. Y luego, ò la mañana ſiguiente otro, y fue tercero pregon, en que mandauan dichos Iurados no ſe tiraſſe ceniça, ſo pena de cinco reales, y tres dias de carcel.

La Señora Duqueſa acusò luego los Iurados, y dio ſu demanda, ellos ſus defenſiones, y concluydo el proceſſo ſe ha ſuſpendido haſta aora: en 27. de Agoſto ſe ha pidido, y ſuplicado ſentencia por parte de ſu Excelencia, y los acuſados pretenden ſer abſueltos, y yo lo confio ex ſeqq.

Lo politico toca a las Vniuerſidades, y en ſu nombre a los Iurados, q̃ pueden eſtatuir, y executar, *Obſer.1.& 2. de moder.rer.venal.§.Itẽ de los Cotos de las Ciudades in Foro Priuilegium generale*, D.R.Seſſe *deciſ.8.n.36.* Suel.*conſ.36.n.5.6.& 7.tom.1.* Bobadilla *in Polit.lib.3.cap.3.à n.1.cum ſeqq.* Auiles *in capitib.Prætor.cap.17.verſ. A razonables precios*, Ioan.Gutier.*pract.lib.4.q.61.nu.10.* con otros infinitos que pueden juntarſe, y ſe fundan en el texto de la *l.1.§.cura carnis, ff.de offic.præfect.vrbi.*

A mas de eſta aſsiſtencia de Fuero, y drecho tiene Belchite firma de comiſsion de Corte, en que ſe les permite el diſponer lo tocante al buen gouierno. Y mas tiene prouada inmemorial en eſte proceſſo concluyentemente, de poder hazer pregones para ſu gouierno, y politica, y de executar las penas contra los tranſgreſſores, *en el artic.5. defenſionum.*

En el artic.8. defenſionum eſtà prouada concludenter la coſtumbre de echar ceniça por las Carneſtolendas. En el 11. ſe prueua plene, que el dia 31. de Enero de 1649. en que la Villa hizo el pregon, era tiempo de Carneſtolẽdas.

Con eſta aſsiſtencia de Fuero, y drecho: con la inmemorial, con la coſtumbre de echar ceniça, bien parece ſe eſcuſa el delicto. Pero oponeſe, que eſta permiſsion no es buena politica, y que aſsi fue delicto.

Eſto

Esto tiene facilissima respuesta. Confessando, como se confiessa, que la politica es de Belchite, el acertar, ò errar en ella, no quita q̃ sea politica; el acertar en los gouiernos es de Dios, y muchas vezes permite que se yerre. Y el mismo errar supone potestad en el que gouierna; porque sino le tocara el gouernar, no podia errar en el gouierno.

A mas, de que no puede negarse, que es materia de politica el juzgar si es conueniente, ò no, el que se permita por regozijo del Pueblo, que se arrojen ceniçadas, ò que se prohiban. Luego bien pudieron los Iurados de Belchite (aunque erraran en el juizio, que no son Angeles, y para no errar tenian la costumbre, y experiēcia, q̃ con esto se alegraua el Pueblo sin escandalo) permitir por pregõ publico el tirar, y arrojar ceniça. Si lo pudieron permitir, no fue delicto: luego deuen ser absueltos.

Por si se niega la mayor de este argumēto la he de prouar. El tirar ceniçadas, el permitir, ò prohibir que se tiren, es politica meramente. Porque el permitir, y hazer juegos publicos, el permitir mascaras, el correr toros, el hazer Reinados, el representar Comedias, y otros de esta calidad es materia de politica, *ad Politicam de Bobadilla, lib. 5. cap. 4. à num. 20. cum seqq.* aunque en Castilla, por ley particular se ha de pedir licencia a la Iusticia, para toros, cañas, y encamissadas: porque ni es jurisdicion, ni es imperio, ni en Aragon es absoluto poder: luego ha de ser politica precissamente; y que lo sea, bien lo vemos en Zaragoça, y se experimentò quando el Señor Conde de Lemos, Virrei en este Reino, quiso prohibir Comedias, y mascaras, y Zaragoça se opuso con contrarios pregones, y saliò con ello; que no pudiera si fuera materia de jurisdicion; y entiendo es materia sin disputa; luego como entretenimiē to, el tirar ceniçadas es materia de politica.

Y ſi ſe dize que no es buen entretenimiento, y que es para perder los veſtidos,ſe reſponde,que los juegos,y entretenimientos ſon ſegun los que los exercitan,y ſegun ſe aprenden. En Belchite ſon las ceniçadas naranxillas de olor,y deſtas muchas vezes en Zaragoça ſe han ofendido muchos, y con razon, porque manchan vn veſtido. Y el echar agua en Zaragoça,que ha eſtado tan valido,ſin auer otro entretenimiento,con que deſtruìan vn veſtido,y muchas ſeñoras ſe retirauan del paſeo;no ſe permitia por entretenimiento? y ſe tiene,y ha tenido por politica?

El correr toros,donde ſe exponen a rieſgo de la vida,y ſino cueſtan algunas no ſe tiene por buena fieſta;no es materia de politica?

El permitir lupanaria,no es materia de politica,aunque conocidamente en ellos ſe ofende a Dios? Las Comedias no es materia de politica, aunque ſe experimentan conocidos daños en la juventud, y mucho eſtrago en las coſtumbres, con enredos ſutiles para executar vn acto vicioſo?

Pero todo eſto ſin embargo ſe permite,y es materia de politica,y buena. Porque la Republica tiene buen fin, en que ſe entretenga,y diuierta el Pueblo jugando cõ los toros,no quiere que nadie ſe exponga a rieſgo,y menos que muera,es accidente que no pretende. En los lupanares no quiere la Republica que ſe ofenda a Dios, pretende euitar mayores pecados,que los que alli ſe pueden cometer, fin bueno,y acreditado de los Santos. En las Comedias pretende que ſe recree el Pueblo,y diuiertan, y deſcanſen los ingenios con chiſtes, y a ratos con mucha moralidad, filoſofia,y politica. El que ſienta rieſgo abſtengaſe, que el fin bueno es.

Y aſsi quando en Belchite por las ceniçadas huuiera al-

gun enfado,no es de confideracion , porque es præter fpē Reipublicę ; a mas de que no ay memoria de que aya auido defgracia,ni en proceffo ay probado algo. El riefgo de los veftidos no puede fer confiderable,porque el poluo es facil de facudir;y quando fe eche fobre èl agua , no mancha,y quando manchara,no fon veftidos de paño de Olãda,ni Londres los que vfan.

A efto fe opone,que aunque fuera efto permitido , no podian los Iurados con pregon contrario oponerfe al de fu feñor,que prohibia echar ceniça,y que fue delito.

Refpõdefe,que es materia fin difputa la feñora Duquefa no tiene la politica en Belchite,ni los pregones que ha acoftumbrado hazer le dan drecho, ni poffefsion alguna; porque todos fon para arrendar fus molinos, hornos, batanes,huerto,y prohibir la caça de vn vedado q̃ tiene. Efto prueban fus teftigos fobre el quarto articulo de fu demãda. Efto què influye en el gouierno,y politica vniuerfal,y comun de la Villa?

Y aunque en fuerça del abfolutò poder pudieran los feñores en Aragon prohibir,que no es del cafo , la feñora Duquefa no puede,gozando por viudedad , porque ha de conformarfe con los Fueros. Pues donde ay Fuero que permita en fuerça de jurifdicion el hazer prohibiciones, que no aya mafcaras,que no aya corridas de toros,que no fe alegren en las Carneftolendas,que no echen ceniça?

No puede la feñora Duquefa hazer delito lo que no eftà prohibido por Fuero , y afsi no pudo mandar lo que mandò en pena de 30.*reales,y* 3.*dias de carcel*.

La Vniuerfidad fi que puede hazerlo , no en fuerça de fu jurifdicion,fino en fuerça de fu politica ; y quando fuponga jurifdicion,los Fueros fe la dan,para eftatuir,y executar,y lleuar penas: *Itē poteftas ftatuta faciendi, & exe-*

 quen-

quendi,pertinet à Iuratos, & hoc per generale priuilegiũ, cap. Item que los cotos, quoniam secũdum Forum, & communem Regni consuetudinem, Iurati lebant pænas, & exequuntur contra fractores statutorum, dixo la *obseru.* 3. *de moderat.rer.venal.*

Diràse por la parte contraria, aunque la Señora Duquesa no pudo hazer el pregon prohibitiuo de las ceniçadas; pero los Iurados no pudieron sin delicto, hazer el que hizieron, contrario al de su Señor.

Confiesso no alcanço esta filosofia. Si la Señora Duquesa, en fuerça de su jurisdicion no pudo hazer el pregõ, y a los Iurados toca, como arbitros del gouierno, como pudieron vsurpar jurisdicion? este delicto podia nacer de esta accion de mandar pregonar, permitiendo echar ceniça, pero si esta jurisdicion no la tiene la Señora Duquesa, porque no es jurisdicion; y si lo es, porque no se la permiten los Fueros; luego no vsurparon jurisdicion; luego no delinquieron.

Y que no delinquieron se manifiesta mas; porque no puede auer delicto sin dolo, ni pena sin culpa, ni basta qual quiere dolo, sino el expresso en la ley, todo esto lo prueua con textos, y *DD. Giurb. cons.* 16. *num.* 32. los Iurados no tuuieron dolo en mandar hazer el pregon: luego no cometieron delicto.

La menor se prueua. (a mas de que no se presume) Porque es licito, y permitido, quando de hecho se procede, resistir de hecho, *l. probibitum, C. de iur. fisc. lib.* 10. *quam exornat* Amaya, aliàs callando, y disimulando se perjudicaran los Iurados, Craueta *cons.* 425. *num.* 56. *tom.* 3. luego no delinquieron.

Probatur secuudo; no comete dolo el que mira por si, y por sus cosas, y haze diligencias para euitar algun daño, *l. Pu-*

l. Pupillus, ff. de acquir. hared. l. 3. §. quod ait Prætor, ff. de incend. ruin. & naufrag. Crauet. *conſ.* 319. *n.* 6. Menoch. *conſ.* 107. *n.* 9. Luego pudieron los Iurados hazer el pregõ, para que la Señora Duqueſa no adquiriera de nueuo eſte drecho, que el diſimular en los principios, ò por reſpeto, ò por corteſia, ò por mera gracia, el tiempo lo conuiert en obligacion, y dura ſeruidumbre.

Probatur tertio; no comete dolo el que haze lo que puede hazer ſin dolo, y el que haze lo que deue, *Surd. conſ.* 255. *num.* 15. *conſ.* 300. *num.* 17. Viuius *deciſ.* 18. *num.* 21. Luego los Iurados, pudiendo hazer el pregon ſin dolo, ſolo para conſeruacion de ſus drechos, no tuuierõ dolo, ſiquiere no ſe preſume: pues era neceſſaria aquella demoſtracion, para que no ſe introduxera la Señora Duqueſa en nueuos drechos, y preheminencias, lo qual antes ſe ha der atribuir a buena fee que a dolo, *argument. tex. in l. Cæſar. ff. de publican.* Gutier. *in tract. de gabell. q.* 107. *n.* 8. Y ſiendo materia de politica fuera muy mala, proteſtar, y contradecir ſolo verbo, porque de aì a poco tiẽpo conſtara de la prohibicion, y no del proteſto, ni tampoco fuera buen conſejo interponer recurſo de eleccion de firma, porque teniendo ellos en ſu mano el remedio, era eſcuſado el buſcarlo fuera; y quando ſe conſiguiera fuera tarde.

Ni puede atribuirſe el pregon a otro fin que a la conſeruacion de ſus drechos, (que es materia delicada) ni puede imaginarſe lo hizieran en menoſprecio de la Señora Duqueſa: (a quien ſiempre han venerado, como es juſto, y a quien por ſu conocida nobleza, y por ſus eſclarecidas prendas, y virtud ſe deue todo reſpeto, y rendimiento) ſupueſto que conſta en proceſſo plene, ſobre los *art.* 9. 10. *defenſ.* de que ſolo ſe hizo el pregõ por conſeruar ſu drecho, como lo dixo el efecto del tercero pregon, por el qual

qual mandaron no se tirara, ni arrojara ceniça, en que manifestaron toda su ansia era dar gusto a su Excelencia, como no perdieran de sus inmunidades.

Y si se replica, que en esto mostraron mas su malicia, y q̃ solo era oponerse con desprecio a la voluntad de la Señora Duquesa, pues juzgando por razonable el pregon, solo porque su Excelencia lo mandaua no agradò, hasta que ellos lo mandaron.

Se responde; que no pudieron en cosa mostrar mas el obsequio que en la accion que se acusa; porque aunque la costumbre vniuersal, juzga por permitibles estos regocijos (que a la verdad son desatinos) de las Carnestolendas, para que la juventud, y demas pueblo se huelgue, diuierta, y descanse de la continua fatiga del arado, y cayado, y en Belchite como mas continuos en el trabajo, eran mas necessarios: Pero viendo la voluntad de la Señora Duquesa, tuuieron por bien el priuar al Pueblo de este modo de entretenimiento, solo por darle gusto; y si en esto no lo tuuo, y no se dio por seruida su Excelencia, no parece serà temeridad si se juzgare que no se deseaua aquel fin, sino el medio que era tan perjudicial a la Villa, y sus drechos.

Y desto parece se haze euidencia; porque si la señora Duquesa, como dize en su demanda, y replica, lo hazia para cōseruar los vassallos, vsò de medio no permitido, pues solo tiene la jurisdicion ciuil, y criminal, con que puede castigando delitos conseruarlos en paz; y no puede, como se ha dicho, y es cierto, siendo señora por viudedad, ni mādar, ni executar mas que los Fueros permiten, y assi no podia hazer lo que queria, aunque fuera conueniente. Y viēdo los Iurados, que su Excelencia no podia estender la mano donde la voluntad, como fieles vassallos, y cariñosos hijos, teniendo poder para hazerlo, executaron eficaz, y le-

legitimamente la voluntad de ſu Excelencia: Luego en eſto no puede arguirſe delito, ni tãpoco menoſprecio, pues no obſeruar por ley lo que no es ley, no es delito; y el hazer vno lo que otro deſea, y no puede, es liſonja.

Y ſi ſe inſiſtiere que es delito, porque el hazer pregones es de la juriſdicion, como inſinua el ſeñor Regente Seſſe, aunque no prueba, en la *deciſ.* 429. y que no fue permitido hazer pregones contrarios, con *Nat. conſ.* 375.

Reſpondo, que el ſeñor Regente Seſſe no prueba eſta propoſicion; deuiò ſer del Advogado contrario: y lo que aſsienta con Nata, reconociẽdo el conſejo que alega 375. no he hallado que diga tal propoſicion, aunque habla en la materia: y en la deciſion del ſeñor Regente Seſſe fueron los vaſſallos abſueltos, auiendo hecho pregones contrarios a los del ſeñor, porque el ſeñor no podia prohibir la caça, que no era ſuya.

Pero quando ſea materia de juriſdicion eſto, ha de ſer porque para hazer pregones es neceſſario ſuponer poder de hazer leyes, y eſtatuyr, *vt ex multis tradit* Borrel. *de Magiſtrat. lib.* 1. *cap.* 1. *num.* 63. *cum ſeqq.* Y el miſmo Borrello dize en el *num.* 66. que eſto de publicar edictos, bandos, y pregones, ſe introduxo para gouernar los Pueblos: *Norma autem iſta, faciendorum edictorum à Magiſtratu, ac Magiſtratuum eorundem ad inuentio, aliud nõ reſpicit, nec alio dirigit curſum, quam ad Populorum regendorum neceſſitatem*, palabras de Borrello.

Pues ſi los pregones, bandos, y edictos ſe hazen para regir, y gouernar la Vniuerſidad, y el gouierno deſta pertenece a los Iurados, bien ſe ſigue, que aunque ſea acto de juriſdicion el hazer pregones, les es permitido a los Iurados de Belchite, mayormẽte pudiendo eſtatuir en Aragon la Vniuerſidad, como eſtà probado.

Y

Y finalmente, Señor, se dize, que quando fuera delicto (quod semper negamus) no ay probado algo: porque paria sunt, no auer probado, y auer probado con testigos, de los quales no se puede valer: La señora Duquesa se vale de testigos, que todos son vassallos suyos, y todos de condicion, y signo seruicio, con los quales segun Fuero no puede probar, *ex aperto text. in For. 3. de testib. cogend. obseru. 3. de probat.* Item Dominus *Rex potest probare quandocũque, & contra quencumque cum vassallis suis: sed alius priuatus non potest aliquid probare cum vassallis suis*, dize la obseruancia tercera. Que sean vassallos, ellos mismos lo dizen en sus deposiciones. Y el que mas le fauorecia, que es Valero Florìa, era actualmente sobre vassallo, Teniente de Alcayde, que le puso en este enfado a la señora Duquesa, y està probado.

No obsta dezir, que queda vn testigo que està aprobado por esta parte por auerlo producido tambien. Porque se responde, que la aprobacion solo puede obrar el que no se le puedan oponer excepciones personales, estas no se le oponẽ a èl, al Señor se le opone excepcion de que no puede valerse de vassallos para probar, y en esto no han consentido los acusados, y ay diferencia de lo vno a lo otro.

Y quando quedara este testigo, siendo solo no puede impedir la absolucion, *ex aperto tex. in obser. 8. de probat.* ibi: *Consilium fuit habitum, quod quia testis Christianus qui probabat non habebat alium Christianum contestem non obstante, quod mors vel negotium probaretur plene per testes iudeos: quoniam testes iudei in causa criminali nedũ ad probandum contra Christianos, imo nec etiam ad faciẽdum præsumptionem violentã sufficerent, quod accusatus erat in casu absolutionis, & fuit per consequens absolutus*

per

per sententiam D.Sancij Eximini Iustitiæ Aragonũ, me præsente. Hasta aqui la obseruancia; y con ella acabo esta Alegaciõ cõ mucha confiança, q̃ como entonces el señor Iusticia de Aragon absoluiò al acusado, porq̃ no auia mas de vn testigo de vista del homicidio; aqui que no ay delito, y que quando alguno huuiera, no ay ad summum sino vn testigo, V.S.I. ha de absoluer los acusados, pro vt sentio. Salua T.S.G.C. En Zaragoça a 14. de Setiẽbre de 1657.

Ioannes Hieronymus de Orcau,
I. V. D.